

## **A NOMEAÇÃO À AUTORIA**

---

**LUIZ FUX**

*Professor Adjunto de Processo Civil da UERJ e  
Juiz de Direito*

Determinadas relações de mera dependência - e que não geram para o sujeito dependente qualquer regresso contra o dominante - não apresentam caracteres perceptíveis ao mundo exterior quanto à sua titularidade, de tal sorte que, sob esse ângulo, a atividade ou o ato prestado não parecem ter sido praticados pelo real titular da relação material. Por outro lado, não é justo que alguém comprometa o seu patrimônio por ato de outrem, que, em suma, vai beneficiar-se com a atividade do sujeito dependente.

Valorando esses aspectos, instituiu o sistema processual um instrumento apto a convocar, coativamente, ao processo esse sujeito oculto das relações de dependência, criando, a um só tempo, um meio de desagrar o sujeito dependente e indicar ao eventual lesado o verdadeiro titular do pólo passivo da relação material.

A essência do instituto da nomeação à autoria, ou *laudatio actoris*, sempre foi essa, historicamente. Em Roma, a *nominato actoris* nasceu em função da oponibilidade *erga omnes* do direito do proprietário de reivindicar o imóvel de quem, de fato, impedia o exercício do domínio. Em razão do seu direito real, poderia ele propor a ação contra quem obstasse ao seu *ius domini*, não necessitando indagar se o injusto apossamento tinha, como autor, o detentor ou possuidor. Após a propositura da ação e citado o detentor, cabia a este, e não ao reivindicante, trazer ao processo o verdadeiro possuidor. O servidor da posse convocava ao processo o real titular, obviando, assim, que a decisão solicitada ao Judiciário recaísse sobre a pessoa errada. Assim também ocorre hodiernamente.

Através do instituto da nomeação à autoria - *ubi remeam inventio ibi vindico* - o detentor, dentado em nome próprio, quer na ação real" que na ação pessoal, pelo fato da detenção em si, deve nomear à autoria o proprietário ou possuidor <sup>1</sup>.

Dispõe o art. 62:

Aquele que detiver a coisa em nome alheio, sendo-lhe demandada em nome próprio, deverá nomear à autoria o proprietário ou o possuidor.

É a extensão para o processo civil da teoria da aparência: *error communis facit ius*.

Para o demandante, àquele que detém a coisa devem ser imputados os danos ou o ato lesivo, que aponta no seu pedido inicial. Sendo de dependência ou subordinação a relação daquele que detém a pisa, deve ele indicar a pessoa em nome de quem exerce o ato de apossamento.

A razão do dispositivo encontra respaldo na dispensabilidade que tem o reivindicante de investigar, a fundo, quem de fato obsta ao exercício domínio. É, exatamente, à luz da *ratio essendi da prma* legal que se conclui aplicável a nomeação, tanto pelo detentor quanto pelo possuidor, malgrado a dicção do Código induza à interpretação diversa<sup>2</sup>.

Melhor teria caminhado o legislador se insculpisse norma idêntica a que constava no Código paulista, consagrando as hipóteses de nomeação à autoria, pelo detentor e pelo possuidor, até porque *bi eadem ratio, ibi eadem dispositio*.

Assim como o detentor, o possuidor direto não pode suportar o ônus de uma demanda que contra si foi dirigida, pelo fato de sua posse,

---

<sup>1</sup> Consulte-se por todos, com farta indicação da *ratio essendi* do instituto, calcada em doutrina nacional, Frederico Marques, Instituições de direito processual civil, cit., v. 2, p. 198.

<sup>2</sup> Consulte-se por todos, com farta indicação da *ratio essendi* do instituto, calcada em doutrina nacional, Frederico Marques, Instituições de direito processual civil, cit., v. 2, p. 198.

quando ela lhe foi transmitida pelo possuidor indireto ou "suposto proprietário". Observe-se que é a oponibilidade *erga omnes* do direito do reivindicante que o autoriza a propor a ação contra o possuidor direto, ainda que a causa *petendi* refira-se àquele que transmitiu a posse ao réu. Em contrapartida a esse direito de intentar a sua ação contra o "aparente violador", defere-se a este a possibilidade de substituir-se pelo "verdadeiro interessado em contradizer a pretensão do autor"<sup>3</sup>.

Assente-se que a hipótese do possuidor direto substituir-se pelo possuidor indireto ou proprietário não se encaixa na moldura do arte 70 (II, do código de Processo civil. Consoante se verá a denunciação da lide, nesse caso, visa ao exercício de ação de regresso porque o denunciante quer ver firme e inatacável a posse que lhe foi transmitida<sup>4</sup> (50). Ao revés, na nomeação à autoria, o que se permite é a correção de endereçamento da ação, o ajuste da *legitimatío ad causam passivam*, por força da aparência de correta propositura<sup>5</sup>.

Conforme se tem afirmado, não se pode negar o direito de o detentor ou possuidor livrar-se de uma demanda que não lhe diga respeito, mas tão somente ao proprietário ou possuidor indireto<sup>6</sup>.

Apesar dessa extensão ao possuidor, não se lhe aplica, analogamente, in malam partem, a sanção do arte 69 do Código.

Finalmente, convém frisar que a expressão "de ter em nome alheio" é equivalente a "possuidor em nome de outrem", que figurava no Código de 1939, ambas inspiradas pelo conceito de posse então vigente, e que assim se referia ao detentor e ao possuidor direto<sup>7</sup>.

---

<sup>3</sup> Pedro Palmeira, Da intervenção de terceiros nos principais sistemas legislativos - Da oposição cit., p. 105.

<sup>4</sup> Sobre a perfeita distinção, consulte-se Jose Alberto dos Reis, Intervenção de terceiros, p. 30.

<sup>5</sup> No mesmo sentido em que concluímos, Agrícola Barbi, Comentários ao Código de Processo Civil, cit., v.3, p. 332, nota 334 a, e Vicente Greco Filho, Intervenção de terceiros no processo civil, cit., p. 58

<sup>6</sup> Amaral Santos, primeiras linhas de direito processual civil, cit., v.2, p.19.

<sup>7</sup> Pontes de Miranda, comentários ao Código de Processo Civil de 1939, cit., v. 1, p. 380 e 381.

O mesmo ocorre com a parte responsabilizada civilmente pelos prejuízos causados em coisa alheia, toda vez que o seu ato for praticado por ordem ou em cumprimento a instrução de terceiro (CPC, art.63). Na hipótese, esse terceiro deve ser meado à autoria pelo réu primitivo, que se limitou a "cumprir ordens". Em ambos os casos de nomeação à autoria, pressupõe-se que os nomeantes foram acionados por força da subordinação e dependência em que se encontravam, por isso que não é justo que suportem a demanda. Assim sendo, todo o, por eles praticado, que extrapole os limites dessa dependência, gera-lhes responsabilidade *iure proprio*, sendo incabível a nomeação<sup>8</sup>.

A nomeação à autoria é remédio exclusivo do réu, que assume, na mecânica de utilização do instituto, a denominação de nomeante.

Ao terceiro convocado coativamente, defere-se posição de nomeado.

Tendo em vista a obrigatoriedade da parte autora obedecer à condição da ação consistente na *legitimatío ad causam*, e a sanção única das perdas danos para o nomeante que não fizer a nomeação, ou convocar a pessoa errada, o desenrolar da nomeação à autoria pode resultar tão somente na convocação não aceita pelo nomeado<sup>9</sup>.

Pode, ainda, ocorrer que o próprio autor se convença da correta opositura da ação, hipótese em que não admitirá qualquer nomeação, persistindo contra a parte ré originária<sup>10</sup>.

Ao réu que estiver nas situações previstas nos arts. 62 e 63 do Código de Processo civil incumbe, no prazo da defesa, requerer a nomeação. A nomeação só é cabível no processo de conhecimento,

---

<sup>8</sup> Humberto Theodoro Junior, Processo de conhecimento, cit., 1985, p. 131.

<sup>9</sup> Nessa hipótese não haverá qualquer intervenção terceiro, mas, mero incidente processual.

<sup>10</sup> Carvalho Santos (*apud* Frederico Marques Instituições de direito processual civil, cit., v. 2, p.201, nota 228) afirma com muita rigidez doutrinária que "não seria justo que se impusesse ao autor a obrigação de demandar contra uma pessoa, que, a seu ver, não devia figurar como réu".

qualquer que seja o procedimento. Inviável, por conseguinte, na execução, uma vez que as ações mencionadas nos arts. referidos resultam em sentença, que é o título a ser posteriormente executado. Logo, raciocínio diverso viabilizaria uma execução em face do nomeado, contra quem não se formou título, vale dizer, no processo de formação de título executivo, o nomeado não participou, daí a impossibilidade de executar-se a sentença contra a sua pessoa, sob pena de grave violação do contraditório.

O juiz pode deferir ou indeferir o pedido de nomeação, sendo certo que a decisão interlocutória negativa pode ser conseqüência de ter o réu deixado transcorrer o prazo cabível ou a hipótese não se enquadrar nos casos dos arts. 62 e 63 do Código de Processo civil. O que é vedado é o juiz analisar a *legitimatío* para deferir ou não a nomeação, porque o incidente não obsta à análise própria na fase de saneamento<sup>11</sup> (57).

Deferido o pedido, o juiz deve suspender o processo, determinando a oitiva do autor sobre a nomeação, devendo este pronunciar-se em cinco dias, já que maior é o seu interesse em que a sentença se dirija contra o verdadeiro réu. O prazo é apurado da intimação, segundo as regras gerais de contagem do início e fim dos prazos processuais (CPC, art. 184).

Aceitação e recusa pelo autor. Como já se disse, pode o autor insistir na legitimidade do réu primitivo. Se assim entender, recusará o nomeado, cessando, então, a nomeação na sua primeira etapa, abrindo-se novo prazo para o réu-nomeante contestar (CPC, arts. 65 e 67)<sup>12</sup> .

Como evidente, não pode o réu forçar o autor a aceitar a nomeação. Cumprir-lhe-á, no curso do processo, demonstrar a sua

---

<sup>11</sup> Vicente Greco Filho sugere solução diversa, que a nosso ver faz com que o juiz se substitua às partes na mecânica da nomeação à autoria (intervenção de terceiros no processo civil, cit., p. 60 e 61).

<sup>12</sup> Justifica-se a medida porque o empenho do réu foi o de demonstrar o cabimento da nomeação, desvirtuando a sua atenção para a defesa em si.

ilegitimidade passiva, com o que conseguirá, em prejuízo do autor, a extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267, VI).

Pela mesma razão, incabível qualquer recurso do despacho do Juiz que determinar o prosseguimento do processo com abertura de novo prazo de resposta.

A aceitação pelo autor resulta na anuência quanto à saída do nomeante e o ingresso do nomeado, fim para o qual a ele se impõe promover a citação deste último (CPC, art. 65). É esta uma das hipóteses de substituição das partes após a propositura da ação a que se refere o art. 264 do Código.

Em virtude da nomeação redundar na manutenção das partes originárias do processo, ou na substituição do réu, há quem negue ao instituto o caráter de intervenção de terceiro, porque esta pressupõe o ingresso do estranho no processo das partes e, aqui, no máximo, haverá uma alteração subjetiva no processo, não co-participação do terceiro<sup>13</sup>.

Perfilhamos entendimento contrário, porque um instituto pode a um só tempo assumir várias qualidades jurídicas.

A substituição, no caso, se opera, exatamente, por força da nomeação, que é intervenção, porque esta pressupõe a existência de um processo do qual não participará o terceiro nomeado, que intervém por força da convocação de uma das partes. Esta é uma das características do fenômeno.

Aceitação e recusa pelo nomeado. O ato da nomeação, em última análise vai transformar o nomeado em réu. Há uma intervenção no curso do processo de um novo réu, em posição incompatível com a parte passiva original, vale dizer, ambos não podem ser réus na mesma ação. Assim, o nomeado, como vai tornar-se o único réu, tem, pela lei, o direito

---

<sup>13</sup> Sergio Costa, *L'intervento in causa*, cit., p. 113.

de recusar a qualidade. Destarte, aceitando o autor a nomeação, e promovendo a citação, abre-se para o terceiro a oportunidade legal de dizer se aceita ou recusa a qualidade do nomeado.

Conforme o art. 67, quando o nomeado negar a qualidade que lhe é atribuída, assina-se novo prazo para o réu-nomeante contestar. Isto é, fica sem efeito a nomeação, prosseguindo-se o processo como antes.

O nomeado, à semelhança do autor, pode aceitar a qualidade, expressa ou tacitamente (CPC, art. 66). Ocorrerá a aceitação tácita quando o nomeado, apesar de citado, não comparecer ou, comparecendo, nada alegar. Em ambos os casos de aceitação há a extromissão do nomeante, prosseguindo-se contra o nomeado até a sentença final (art. 66).

Nada impede, segundo a doutrina dominante, que o nomeante assuma a posição de assistente do nomeado<sup>14</sup>.

O nomeado deve ser citado para falar sobre a qualidade que lhe atribui o nomeante, bem como sobre o pedido do autor. Consistindo a sua convocação apenas para manifestar-se sobre a recusa ou aceitação da nomeação, e sendo esta aceita, cumpre ao juiz, então, abrir-lhe prazo para a defesa, aplicando-se analogicamente o art. 67 do diploma processual.

A recusa do nomeado impõe ao nomeante a obrigação de propor uma ação distinta contra ele, pois a lei atual não autoriza a que se lhe estendam os efeitos da coisa julgada. Afinal, a sua intervenção fez-se, apenas, para negar a qualidade que lhe atribuíra o nomeante. Ademais, os limites subjetivos da coisa julgada reclamam, ao menos, a convocação das partes às quais ela atinge, para se manifestarem durante todo o processo e sobre o pedido, o que não ocorre com o nomeado, que se despede da relação processual com a simples recusa de sua qualidade.

---

<sup>14</sup> Pontes de Miranda, Comentários ao Código de Processo Civil de 1939, cit., p. 383

Não pode haver, como evidente, aceitação pelo nomeado e recusa pelo autor, uma vez que aquele só é convocado após a manifestação deste quanto à aceitação da nomeação em si.

Severas críticas são endereçadas ao legislador por causa da ausência de disposição expressa quanto à extensão dos limites da coisa julgada, nas hipóteses de recusa maliciosa, pelo nomeado, de sua qualidade. No direito anterior, é verdade, vinculavam-se nome ante e nomeado, sem a preocupação com o problema da legitimação. A solução atual é pior. Recusada a qualidade, o terceiro exclui-se do processo, sendo-lhe inatingível a coisa julgada. Para alguns é justa a solução porque o autor deveria, de antemão, informar-se sobre quem seria, o sujeito passivo de sua reclamação<sup>15</sup>.

Entendemos de melhor visão prática a solução que vincula o nomeado, apesar da sua recusa, o que, aliás, segue a mesma linha da denunciação da lide, em que a recusa de qualidade pelo denunciado não o isenta dos efeitos da decisão (CPC, arte 75,11). Contudo, *de legelata*, não é essa a regulação legal para o problema.

Por outro lado, o acolhimento malicioso da qualidade de nomeado, não obstante gerar a extinção do processo sem análise do mérito para o autor, pode acarretar para o réu as sanções do litigante de má-fé, pela violação do dever de lealdade processual (art. 16 do CPC, que se refere ao terceiro interveniente).

Não previu a lei que o nomeado pudesse, por sua vez, nomear outros. Entretanto, subordinado a nomeação à aceitação pelo autor e pelo nomeado, o problema se resume na primeira etapa, vale dizer, ou a aceitação se consuma ou prossegue o processo contra o nomeante, que pode, em caso de dúvida, formular nomeações sucessivas ou alternativas.

---

<sup>15</sup> Pedro Batista Martins, Comentários ao Código de Processo civil, v.1 p. 306.



Finalmente, cumpre analisar a responsabilidade do nomeante. O réu, desde que verificadas as hipóteses dos arts. 62 e 63 do Código de processo civil, tem o dever de nomear à autoria, isto é, a responsabilidade. À sua infração ao dever de lealdade processual de nomear à autoria corresponde a sanção processual de responder por perdas e danos. É um caso específico de responsabilidade por dano processual, e recompensa, de certa forma, o autor, que, em razão da não-nomeação, fatalmente, verá extinto o seu processo sem julgamento do mérito, haja vista que o réu - parte ilegítima - não providenciou, maliciosamente, o ingresso do nomeado ou convocou, dolosamente, pessoa diversa daquela em cujo nome detinha a coisa demandada (CPC, arte 69, 1 e 11)<sup>16</sup>.

---

<sup>16</sup> Segundo Frederico Marques o preceito veio da Consolidação do Conselheiro Ribas e foi, mais tarde, incorporado a vários códigos estaduais. Sobre os textos, consulte-se Instituições de direito processual civil, cit., v.2, p. 201.